

# 公 企 体 労 働 者 の 争 議 責 任

—— 民 事 責 任 論 を 中 心 に ——

橋 詰 洋 三

## 目 次

### は じ め に

#### 第一章 争 議 と 民 事 責 任

——民事責任論の今日的な位置づけ、及びこの問題と取り組む際の正しい視点について——

- 一、問題のイデオロギー的側面
- 二、官公労働者の権利意識と権利闘争
- 三、政府の労働政策の転換と近代的労使関係論
- 四、権利闘争に対する譲歩の限界点上の民事責任論
- 五、激増した民事（懲戒）処分
- 六、展望的考察

#### 第二章 官公労働争議の民事責任論

- 一、法解釈上における官公労働争議の位置づけ  
——主として刑事責任に関する違法性論の系譜——
- 二、違法性論と刑事・民事免責  
——国鉄労働者の争議行為に民事責任を問責しうるか——
- 三、確定した刑事免責理論の民事免責理論への投影
- 四、民事免責論の展開
- 五、政治ストライキと民事責任

### は じ め に

日本労働法学会の昭和44年度春期大会に於いて、「争議行為と民事責任」のテーマの下に開催されたシンポジウムで、官公労の分野をわたくしが

分担して問題提起を行なったが、それが機縁で、この夏（8月19—20日）国鉄労働組合の依頼を受け、国労弁護団会議でこの論文のテーマと同一テーマで問題提起をする機会を得ることとなった。本稿はその折の報告予定内容であるが、従って会議の折に他の労働法研究者や弁護士諸氏から受けるであろう数多くの有益な示唆を当然ながら摂取しえていない。そうした仕事はいずれ今秋発刊予定の日本労働法学会誌34号「争議と民事責任」に掲載予定の拙稿「官公労働者の争議行為と民事責任」中で示したいと思う。従ってさしあたり本稿は現時点での荒けずりのわたくしの考えを展開したものにすぎないことをお断りしておきたい。

争議行為の民事責任排除は、今日、全ての官公労働者の願望となった。だから、本稿も国労をはじめとする多くの官公労働組合員諸氏に読まれ、その闘いの正しさを再確認していただくよすがとしていただけることが最もわたくしとして望ましいことなのである。本稿が口語体で書かれているのは、そうした著者の願いが示されたものとして受けとっていただきたい。

69年7月30日

著 者

## 第一章 争議と民事責任

——民事責任論の今日的な位置づけ、及びこの問題と取り組む際の正しい視点について——

### 一、問題のイデオロギー的側面

特に国鉄労働者についてだけではなく、ひろく官公労働者が行なう争議行為とその民事責任論ないしはその免責論について、最近、議論されることが多くなってきました。そこで、まず何故この問題が特に今日クローズアップされてきたのか、その時代的背景は何かについて、法律論を離れて、一言しておきたいと思います。問題はかなり政策論・イデオロギー論に傾斜してしまうでしょうが、この点が捨象されると、以下に続く議論が

かなり矮小化されて、議論の本質に肉迫しえなくなるかもしれないという危惧を感じるからです。

さて、しばしば指摘されてきたように、昭和28年（朝鮮戦争の終わった年です）以降、それまで朝鮮戦争での特需に大きく依存していた我国経済界にせまりくる危機を克服し、併せて独占資本の一層の復活を狙いとして、政府＝独占は、二つの方法を採用してきました。一つは、資本の体制を整備し、経済的・法的に、体制そのものの合理化を押し進めることでした。企業法や独占禁止法の改正及びその運用の転換、財政投融资制度の活用等がこれです。

こうした一連の合理化政策と並んで、もう一つの車輪となって独占復活に寄与した政策が、労働運動に対する攻撃でした。攻撃は二様の形態をとりました。いわば、懐柔と弾圧とです。

懐柔政策は、労使協調路線を打ち出した日経連の政策転換に現われました。昭和30年の日本生産制本部設立に始まるこの政策は、昭和38年（第三次合理化の終わった年）以降更に具体化され、今日でも、資本の側の労働政策の主流的立場であると共に、官公労働運動に対しても、後に述べるように、その政治性・連帯性からの絶縁を強烈に要求する論理となって（10・26判決、4・2判決）投影することとなります。最高裁判決による争議の刑事責任からの解放という大きな成果も、実は資本（当局）の側から見ると、こうした懐柔政策の延長線上にあるものにすぎないという性格を持つことを忘れてはならないと思います。

弾圧政策の方はどうだったでしょうか。それは昭和33年に始まりました。この年3月の官公労・民間の統一闘争に対しては、政府は力による対決の姿勢を露骨に示しました。これより先、昭和30年に、自由・民主両党の保守合同の結果、今日の自由民主党が発足していましたが、数において議会を制圧したこの党は、首班岸信介氏の内閣の下で、存分な弾圧方針をとる力をもっていました。そしてこの弾圧政策も、実は独占資本の要求する政策にはかならなかったのです。即ち、第一次合理化政策の深化の中

で、高度経済成長政策の恩恵は、専ら民間労働者の賃上げとなって現われざるを得ませんでしたし、他方で先に述べた労働運動懐柔政策を引いていた資本の側は、民間労働者の大幅賃上げを自ら押える方策を持ちえませんでした。彼等が、なしえたことは、「労働者のとり分を大きくするために、まず一緒に大きなケーキを焼こう」という、為にする理論をふりまいて、組織の分裂を狙うことと（このいわば御用理論は、後に述べる弾圧政策と相まって運動に分裂のインパクトを与えたことは、例えば国鉄新潟の7月闘争の例を見れば明らかなです）、政府の力を頼みにして官公労働運動にくさびを打ち込み、労働運動全体の足を引っ張ることだったのです。

こうして、政府・当局は一丸となって、官公労働運動に弾圧をかけてくるようになります。法律的には、政令201号に連なる違憲体制の墨守がこれです。

33年の公労協の実力行使に対する国鉄・全逓・全電通・全専売での大量処分や、日教組に対する弾圧等、主として刑事罰による締めつけのやり方は、その後一貫して続くようになりました。

国鉄労働組合に対しては、例の悪名高かった削除前の公労法4条3項による団交拒否が繰り返しばびせかけられました。

弾圧を受けた諸組合は、国労を先頭に、弾圧反対・団交権確認の闘いに立ち上りましたが、前途は容易ではありませんでした。32年11月2日の東京地裁判決（公労法4条3項を合憲とした判決）以降、司法判断による団交権確認の途は閉ざされていたからです。

こうした苦しい闘いの状況の下で、組合側が考えついた基本権擁護闘争の画期的手段が、ILOを利用し、国際舞台で解決の糸口を見付けることでありました。ILO闘争はその後大いに発展しますが、ここではその経過をフォローしません。

一方、権利闘争は法廷闘争としても進展します。殊に、昭和37年の3・15判決が積極的に政府の弾圧政策に加担して以来（全逓松江郵便局事件・国鉄松山丸事件）、これを踏襲する判決（全逓東京中央郵便局事件・東京高裁38・

11・17) も現われ始めたことから、権利闘争の焦点は、にわかに法廷闘争に集約されてきました。その成果が、10・26判決や4・2判決であったことはいまさらいうまでもないことですが、これらの判決を語る前に、まだ検討しておくべきことが少なからずあります。

## 二、官公労働者の権利意識と権利闘争

その一つは、こうした I L O 闘争、法廷闘争等の進展を支えたエネルギーは一体何で、どこからもたらされたものであろうか、ということです。いうまでもなくそれは、すぐれて官公労働者自身の、高まる意識にほかなりませんでした。

即ち、前に触れたように、ひとり官公労働者のみが、高度経済成長政策の恩恵からとり残されたこと、更に、国家独占資本主義の政策のあらわな発現である、たび重なる人事院勧告無視によって、却って、官公労働者の労働者意識・団結意識が培養されざるを得なかったことは、つとに中山教授の指摘された通りだったと思います。<sup>1)</sup> 一方、合理化の進展は、官民を問わず急激に進み、官公業務の規模の拡大＝労働者増加と、官民業務における合理化の同時進行＝職務内容の共通化は、官公労働者をして、結局やっている仕事は民間企業労働者と同じじゃないか、それならば、労働者としての権利も、民間企業労働者と同じであってもいいではないか、と感じさせるようになり、<sup>2)</sup> こうした権利意識の昂揚が、権利闘争のエネルギーに転化して、その一層の盛り上りに拍車をかけて行ったわけです。

(注)

- 1) 中山和久「公務員政策と法」現代日本社会と法（日本法社会学会誌）144ページ。
- 2) 沼田稻次郎「官公労働法のアポリア」官公労働者の労働基本権（日本労働法学会誌27号）66ページ参照。

## 三、政府の労働政策の転換と近代的労使関係論

次には、10・26判決や4・2判決を生み出さざるを得ない情勢の変化が、

昭和30年代の終り頃から政府の側に生じたのではないか、つまりこの二判決は、実は今日の国家の政策目的と合致するものであって、その出された時期や出し方については、労働運動の昂まりやILOの働きの影響を見落せないけれども、そもそもこの判決は、こうした運動のみの成果だと評価しうるものであるかどうかについては、実は改めて検討してみる必要があるのではないか、ということです。

労働運動に対する介入が、弾圧と懐柔という一見相反する手段をもってなされたこと、しかしそのいずれも攻撃の相こととなる態容に他ならなかったこと等については既に述べました。懐柔政策推進の中核であったいわゆる労使協調路線は、やがて近代的労使関係イデオロギーとなって現われます。この近代的労使関係イデオロギーは、官公労働運動についていえば、例えば昭和40年に行政監察庁長官今井氏を含む臨時行政調査会の改革意見案<sup>1)</sup>が非現業公務員にホイットレー方式を導入することを示唆したことなどに端的に読みとれます。更には、近代的労使関係論を基調とするドライヤー報告に強い影響を受けながら、現在の国家体制に順応する限りでは、つまり体制内活動である限りにおいては、官公労働者の団結活動も次第にこれを広く承認してゆくという方向で、政府の政策が転換してゆくの、この前後の状況でなかったかと思うのです。

しかし司法機関は、未だ3・15判決の時点では、こうした政府部内での政策転換を正確に洞察出来ないでいたわけでしょう。やがて、司法機関も、遅まきながら政府の政策転換に乗って、近代的トレード・ユニオンズの承認を、刑事免責の承認という形で示さざるを得ないことが理解出来るようになります。それが10・26判決であり、4・2判決だったのではない、ということです。

だから、一方では、争議行為の刑事免責に大きく進みながら、他方で、政治目的ストや連帯性を有する団結活動に対しては、厳しくこれを排除する等、露骨なイデオロギー性が残置されています。

しかしなが一応の理論的一貫性が要求される司法判断としては、イデオ

ロギー性はあたう限り隠蔽されなければなりません。ところがイデオロギー性を隠蔽しようとする程、理論的水準を維持出来なくなること  
もみやすい道理でしょう。諸家によってするどく指摘されているように、<sup>2)</sup>  
だから10・26判決にも4・2判決にも、理論的にはいくつかの破綻が生じて  
います。

そこでわたくしも以下において、これらの判決の理論的破綻に注目しつ  
つ、例えば、判決が争議の民事責任追及は当然なのだが、といわんばかり  
の前提を置いて刑事免責を論じながら、その実、刑事責任排除の論理構  
成——争議の禁止、制限を合憲とするその前提が、既に論理的に無理なの  
ですが——そのものの中に、実は民事責任を認めえない論理が伏在してい  
るのではないか、また、政治目的・連帶的争議に違法を認定する論理自体  
も、その隠されたイデオロギー性ともども許し難いだけでなく、実はそも  
そも成り立ち難いのではないか、等を検討して行きたいと思います。

そして更に突込んで、一体、刑事責任・民事責任と簡単に言われている  
のですが、民事責任とはそもそも何なのだろうか、それは、私企業と官公  
業務において、同様のパターンで生じ得る構造をもつものなのだろうか  
(勿論違法争議の存在を前提として)ということ、つまりは、官公労働争  
議の民事責任の構造如何、といったことや、当局側が最近よく口にする、  
官公労働者と当局との雇庸関係の特殊性理論、いわゆる特別権力関係論と  
争議制限ないしは制限違反の効果等との関係について論及する予定です。  
また、行政処分として行なわれる争議民事責任の追及を争う手続、いわゆ  
る争訟手続に関する諸問題の検討も忘れてはならないでしょう。

(注)

- 1) 公務員制度審議会対策資料「臨時行政調査会報告・公務員に関する改革意  
見」26ページ。
- 2) 野村平爾「全通中郵事件判決と残された問題点」法律時報42年1月号・同  
「4・2判決と最高裁の姿勢」法律時報44年6月号・榎井常喜「最高裁4・2判決  
の意味するもの」法学セミナー44年5月号・沼田稻次郎「違憲の「明文」の合  
理的解釈」季刊労働法72号・沼田稻次郎「4・2最高裁判決の政治的意義と今後

の課題」労働法律旬報702・3合併号・中山和久「都教組事件最高裁判決の内容と問題点」労働法律旬報702・3合併号・青木宗也他「安保6・4最高裁判決の内容・とらえ方とその矛盾点・問題点」労働法律旬報705号・井嶋・福田他「4・2判決のなげかけた問題点と意義」法律のひろば第22巻6号。

#### 四、権利闘争に対する譲歩の限界点上の民事責任論

ともあれ元来、官公労働者に対する争議権剥奪立法は、一貫した国家独占資本の階級支配のための治安立法だったのですから、<sup>1)</sup> 10・26判決や4・2判決も、それが幾多の外因的・内因的状況や運動の力に影響されたものだとはいえ、しょせんは今日の権力の側の、民主的運動に対する譲歩の限界を示す指標であることをまったく否定しうるものではありません。だから、今日、権利闘争の新たな局面が、民事免責論に集約された感があるのも当然のことなのでしょう。

どの教科書にも書いてあることですが、世界の労働組合運動の歴史は、労働基本権獲得の過程がストライキの刑事罰からの解放→民事罰からの解放（→そして不当労働行為制の確立）のプロセスで進んできていることを教えています。官公労働者のストライキ権を巡る現在までの権利闘争の内容とその成果とを顧みる場合、このことはまことに興味深いことです。けれど、10・26、4・2判決を中核とする官公労働者のストの刑事免責の確認は、必然的に当局側の民事責任（行政処分）の苛酷な追及に連ならざるを得ないことを示唆し、また後に若干の例を示しますが、現実にも民事処分増加の傾向が顕著ですから、<sup>2)</sup> 組合運動としても今や、民事罰からの解放を目指して一段と熾烈な権利闘争の展開を余儀なくされている客観情勢にあるからです。

ちなみに日本労働法学会が、本年の春期大会（5月16日・於東北大）で、「争議行為と民事責任」をシンポジウムのテーマに採り上げたのは、こうした現実の労働問題の動きに対応したものでした。また、法廷闘争の実践面に立つ各官公労働組合の法対部や顧問弁護団も、次々に対策会議を招



集して、統一的な行政処分無効確認訴訟や人事委員会・公平委員会での闘いについて、真剣に討議しつつあります。その成果の上に立つ各種の闘いが、この秋以降全国的に展開されることでしょう。

ただ、先に述べたように、労働基本権獲得をめぐる世界の労働運動史の展開が、まず刑事免責、次いで民事免責の順で進んできたことと、官公労働者の争議権と民事免責をめぐる今日的課題とを、全くパラレルに考えて、同様の段階論法でもって、まず刑事免責が確立された、さて次なる問題は民事免責の確立だと、という風に把えてしまうことには、<sup>4)</sup> 大きな危険がともなうような気がしてなりません。実はそうした把え方こそ、傍論の中でではありますが10・26判決<sup>5)</sup> や4・2判決<sup>6)</sup> がちらちらのぞかした衣の下の鎧の論法にほかならず、その論法にとどまる限りは如何に解放的な結論を導き出しえたにせよしょせんは、違う土俵でとる相撲に過ぎなくなる恐れがあります。官公労働者の従事する業務の性格や、従ってストライキによるその業務の停滞のもたらす効果等を分析することによって、実は官公業務でのストライキは、もともと民事責任を生ずる由のないものであることが、だから、既に、確立されてしまった刑事免責とは全く違った視点から新たな民事免責理論が構築されうるということが、検討されるべきではないかということです。先に、官公労働争議の民事責任の構造について触れたいと述べたのは、まさにこのことをいわんとしたのです。

(注)

- 1) 沢登・橋詰「労働法史」第6章参照。
- 2) 公務員政策の屈折と行政処分件数の相関関係を一般的に論じたものとして、中山和久「公務員政策と法」現代日本社会と法（日本法社会学会誌）146ページ以下参照。
- 3) 例えば国鉄関係では9件の懲戒処分無効確認訴訟が各地裁に提起されており、自治労、日教組等が、各地裁、公平委員会、人事委員会、地労委等で争っている事件は数えきれない程です。
- 4) 中山和久「ストライキと民事責任」月刊労働問題43年12月号86ページ以下。
- 5) 判旨（傍論部分）は「公労法18条は、同17条に違反する行為をした職員は解

雇されると規定し、同3条は、公共企業体等の職員に関する労働関係について、労組法の多くの規定を適用することとしながら、労働組合または組合員の損害賠償責任に関する労組法8条の規定をとくに除外するとしている。争議行為禁止違反が違法であるというのは、これらの民事責任を免れないとの意味においてである」といい、また「公労法そのものとしては、争議行為禁止の違反について、刑事制裁はこれを科さない趣旨であると解するのが相当である。公労法3条で、刑事免責に関する労組法1条2項の適用を排除することなく、これを争議行為にも適用することとしているのは、この趣旨を裏づけるものといえることができる。そのことは、憲法28条の保障する労働基本権尊重の根本精神にのっとり、争議行為の禁止違反に対する効果または制裁は必要最小限度にとどめるべきであるとの見地から、違法な争議行為に関しては、民事責任を負わせるだけで足り、刑事制裁をもって臨むべきではないとの基本的態度を示したものと解することができる。」ともいう。

- 6) 都教組事件判旨は、地公労37条1,2項、同61条4号の解釈論に触れたあとで、次のようにいう。「地方公務員のする争議行為については、それが違法な行為である場合に、公務員としての義務違反を理由として、当該職員を懲戒処分の対象者とし、またはその職員に民事上の責任を負わせることは、もとよりありうべきところであるが、争議行為をしたことそのことを理由として刑事制裁を科することは、同法の認めないところといわなければならない。」また、事案にあてはめて「被告人らに対し、懲戒処分をし、または民事上の責任を追及するのはともかくとして、さきに説示した労働基本権尊重の憲法の問題に照らし、さらに、争議行為自体を処罰の対象としていない地公法61条4号の趣旨に徴し、これら被告人のした行為は、刑事罰をもってのぞむ違法性を欠くものといわざるをえない」ともいう。こうした民事責任（懲戒処分）の発生を刑事責任との関係でいわば軽くみる捉え方に警戒の目を向けたものとして例えば吾妻光俊「公務員のスト権」日本労働協会雑誌44年6月号3～4ページ参照。

## 五、激増した民事（懲戒）処分

昭和41年の10・26判決以降、官公労働者の行なう争議行為に対し、刑事弾圧を加えることが事実上困難となったことから、民事責任の追及（懲戒処分）による争議権抑圧が目立って増加してきました。しかも、「機関責任者、実行責任者に中心をおき、累犯加重的処分方式をとり、昇給延伸、勤勉手当減額、人事差別、当日の賃金カットは勿論、オルグ期間を含め

る」<sup>1)</sup>（自治労の場合）等弾圧姿勢が鋭くなっていますし、また「(1) 従来の同程度の闘争に比較して被処分者の数が大幅に上まわり、かつ減給処分が多く、(2) ストライキの当日、公休や非番のものが処分される等、処分がでたらめであり、(3) 遵法闘争という、いわば基本作業実施の運動に対し懲戒処分を加え、しかも役員に対する指導責任にとどまらず、一般組合員に処分を加えてきており、(4) ビラ貼り等に処分を加え、しかもその処分が重くかつ大量である」<sup>2)</sup>（国労の場合）等、大量苛酷処分の傾向が著しいようです。次に掲げる諸表は民事責任の各年別追及の数量的変化を、組合別・懲戒種別に表わしたものであります。

国労の場合の懲戒処分一覧

種別 年度	解雇	免職	停職	減給	戒告	以上の 合計	訓告	厳重 注意	総計
昭和28	3	0	0	0	0	3			3
29	18	0	20	32	48	118			118
30	0	0	0	0	0	0			
31	0	7	62	16	143	228	93		321
32	40	4	156	147	724	1,071	3,170	43,230	47,471
33	0	1	145	626	9,118	9,890	5,195	340	15,425
34	6	7	37	225	1,963	2,238	8,757	3,685	14,680
35	11	3	176	326	645	1,161	6,069		7,230
36	12	6	83	186	1,088	1,375	357		1,732
37	39	14	303	435	1,278	2,069	1,565		3,634
38	0	15	32	41	296	384	205		589
39	3	15	17	116	1,257	1,408	206	266	1,880
40	6	5	89	232	337	669	1,154	2,160	3,983
41	20	4	348	1,952	2,984	5,308	2,904	13,999	22,211
42	0	6	14	142	2,586	2,748	917	280	3,945
43	5	1	328	2,759	3,021	6,114	838	87	7,039
44	16	1	251	2,554	1,903	4,725	503		5,228
計	179	89	2,061	9,789	27,392	39,509	31,933	64,047	135,489

(注) 昭和44年度は、5月31日現在

自治労関係の場合の懲戒処分一覽

種別 年度	免職	解雇	停職	減給	戒告	訓告	注意	総計
昭和34	4							4
35	3		5	7	17			32
36	1		5	20	12			38
37	10	2	25	16	18			71
38	24		10	10				44
39			12	14	57			83
40	9		10	1	33			53
41	36	2	255	433	2,405	59,642	6,547	69,320
42	5		14		5			24
43	23	2	253	525	1,649	52,789	7,375	62,616
計	115	6	589	1,026	4,196	112,431	13,922	132,285

(注) 自治労救済規程適用の数。訓告・注意は、規程適用外のため、41年の10・21及び43年の10・8ストに対する処分しか含まれていない。

(注)

- 1) 自治労法律相談所刊「組織対策情報と資料」No. 8, 1ページ。
- 2) 国鉄労組法律センター編 総評弁護団総会資料「国労関係の懲戒処分と処分無効の法廷闘争について」5ページ。
- 3) 「国労関係の懲戒処分と処分無効の法廷闘争について」前掲4ページ。

## 六、展 望 的 考 察

さて、官公労働争議と民事責任についての今後の展望についてですが、IMF 加盟—OECD 加盟—GATT 加盟—一連の資本自由化措置と、国際市場進出及び資本流通に駒を進めてきた我国としては、従来の如き官公労働運動弾圧政策の維持は、国家威信の保持及び独占の海外市場拡大並びにその確保にマイナス要因となることはいうまでもなく、殊に中国市場問題ともからまって、下手をすると国際的孤立を招くおそれもあるところから、早晚修正を余儀なくされるところであったと思われます。ただ、今

日、争議の刑事責任の排除という形で出て来たその修正をあまりに高く評価することは、それを国際社会進出の免罪符として独占資本が利用することに連なる危険が多分にあるとともに、今まさにその傾向が顕わになってきたような、民事責任の追及による従来と同様の、いや効果の面では一層積極性のある、官公労働者の労働基本権抑圧の術を権力の側に保たしめる結果にも連なる恐れがあるのです。

民事責任排除の新たな正しい理論の発掘と定着と共に、その定着（勿論司法判断においてのです）を支える、ねばり強い闘いの発展が期待されるゆえんです。

## 第二章 官公労働争議の民事責任論

### 一、法解釈上における官公労働争議の位置づけ

——主として刑事責任に関する違法性論の系譜——（省略）

### 二、違法性論と刑事・民事免責

——国鉄労働者の争議行為に民事責任を問責しうるか——

官公労働争議と刑事責任論に関しては周知のように華々しい議論の展開がありました。そこでは、10・26及び4・2大法廷判決によって、かなりの程度まで——もちろん未だ少なからざる問題が残されてはいますが——、刑事責任の追及に歯止めがされることになりました。ちなみに最高検は本年5月8日、地公法・国公法違反で各地・高裁に係属中の事件のうち、日教組関連の7件について、公訴の取り消し、控訴の取り下げの通達を発し、このため当該7件については無罪の確定を見るにいたりましたが、このことは刑事責任をめぐる理論水準の一応の高さが、司法権力内部において定着したことを示すものです。

そこで問題は、こうした刑事責任及びその免責論をめぐって主として展開されてき、一応の水準に達したと考えられる法理論を、アプリアリに民

事責任ないし免責論にあてはめてみるものが、有益ないしは可能であるかどうか、ということです。

最近こうした論法による民事責任からの解放論を見かけることが多いのですが、その安易な発想を、実は昭和29年頃から始まっている当局の民事責任追及に対し労働法学が、適確にその狙いを洞察して、早くからこれと取り組むことをなしていなかったことと共に、反省の契機にしてみる必要があるのではないのでしょうか。

ところで、刑事免責を獲ちとるために使えた理論を、民事免責排除にそのまま持ち込むべきではない、というのはどういうことなのでしょう。それは、刑民両責任概念ひいては、その前提たる行為の違法概念に違いがある、ということなのです。

けだし、もともと違法という概念は主として権利侵害に関して、換言すれば法の保護する法益に対する侵害に関して、法を媒介として論じられるのでありますが、卒直にいつて刑事責任と民事責任に関してはその保護法益に差異が存し、殊に官公労働者の争議行為とその責任に問題を限定して考察した場合、両者間の差異は一層明白の感がありますから、刑事免責理論は直截には、民事免責理論としては機能しないのではないかと、とも思えるからであります。

またこのこととも関連しますが、刑事責任の追及はもともと、国家の法秩序の維持がその狙いなのですが、これと異なり民事責任においては、発生せる損害（債務不履行によると不法行為によるとを問わず）の公平な負担、つまりところいわゆる平均的正義の実現がその主たる狙いの筈です。こうした責任追及の目的の差異を看過することも許されないところだと思います。

要するにこれらのことは、「違法の相対性」理論にかかわる点にはありません。そもそも10・26判決が「違法の相対性」論に立ったものであったかどうかについては、(1) 明確な「違法の相対性」論である、(2) 「違法の相対性」という言葉や考え方は示されていないが、基礎にはこの考え

方がある、(3) 一元的違法論（刑法学上の通説的立場と同様に）である、との対立する評価が混在していました。また、4・2 都教組判決では、違法の強弱との言葉が使われており、一見、違法の相対性論に立つかのように見える理論の展開がありますけれど、必ずしも明言されている訳ではありません。しかし、4・2 都教組判決での松田二郎判事の補足意見が、10・26 判決が違法の相対性理論を採用していることは明白であると断言していることから、10・26、4・2 両判決を通じて、法域ごとの違法性を相対的に把握するという、いわゆる「違法の相対性」理論が貫かれている、と考えていいのではないかと思います。この考え方は、そこで、民事責任論ないしその免責論の組み立てに、どのような影響を与えるのでしょうか。この点について更に考えてみなければなりませんまい。

私は、二個の相反するインパクトが生じる可能性があると思います。

(一) は、以下に本稿が検討を試みるように、争議責任の機能的構造の分析を通じて、刑事責任の存否はともかくとして、少なくとも官公労働者の行なう争議行為については、殊に国家・地方公務員の行なうそれについては、民事責任の発生する余地は大幅に減少せざるを得ないと論断する見解を生じるか、(二) は、もともと刑事責任を問うのは違法な行為のうちでも特に高度な違法性を帯びる行為なのであるから、刑事責任を科すのは特別な場合に限るべきであるが、民事責任についてはその限りでなく、かなりゆるやかに解していいであろうとの見解を生じるかであります。そして、10・26判決や4・2判決及び同一系譜の下級審判決がこぞってこうした考え方に立つものであることは、既に前章で指摘したところでありました。

しかしながら、官公労働の本質、即ちその業務内容の特殊性（労働契約の面に関する特殊性は次章で扱います。ここではもっぱら業務そのものの内容を取り上げます）について、考察してみることから、この問題にアプローチする必要があるのではないのでしょうか。

つまり、元来、資本の増殖・拡大再生産を指向し運営される有機体に他ならない民間企業と異なり、国家公務員・地方公務員等の従事するいわゆ

る公務は、本来、資本増殖とは無縁の、国家の行政権能を分担することが即ちその業務なのです。だとすれば、民間企業において論じられるところの通常の争議についての民事責任、つまり得べかりし利益の喪失に対する賠償、並びに、利益獲得のメカニズムを侵害する（いわゆる企業秩序の侵害）ことに対する民事制裁、即ち懲戒等の如きは、もともと公務関係においてはありうべからざることではないか、ということなのです。もちろんこうはいつでも、民間企業においては、当然争議行為に対し懲戒がありうる、という理論を是認しうるものではありませんけれども。

ただ、国鉄や専売公社のような公共企業体や地下鉄・市バス等の地方公営企業にあっては、その独立採算制というたて前の故に、かならずしも上述したと同様に論じ切ることは困難かとも思います。しかしながら、資本増殖・資本蓄積の不可能な限りその存立・存続の不可能な民間企業と、公企体や公営企業を、その独立採算制の故に全く同一に考えるべきだというのなら、尙賛成し難いところです。尙、公労法上の争議行為の禁止（17条）については、周知の如く、当初は全体の奉仕者理論によって（三鷹事件最高裁判決昭和30年6月22日）、次いで公共の福祉理論によって、その合憲性の論証が行なわれてきていることも併せて参考にされるべきでしょう。おそらく同法18条・21条についても、同じ基調での解釈論に今後とも当局側は固執するものと思われますが、10・26判決、4・2判決の線に沿って公共の福祉の内容を具体化することに何ほどの努力を傾注してみたところで、国民の受けたデメリットを、公企体や地方公営企業の主体（当局）が、国民を代理して、或いは損害賠償を取り、或いは民事制裁を加えることによってカバーするという理論は出てこない筈だからです。更に付言しますと、例えば、国鉄の労働者が、出・改・集札の部分ストを実施した場合、これに対して、国民の受けたデメリットを理由に民事制裁を当局が科することの不当さは、一層明白になってこざるを得なくなりましょう。<sup>1)</sup> 国民は少しも迷惑を受けなかったかも知れないのですから。



(注)

- 1) 労調法37条の解釈にからめて民間企業の場合について同様のことを論じたものとして、野村平爾「公益事業の争議行為」労働法演習125ページ。

### 三、確定した刑事免責理論の民事免責理論への投影

以上述べてきましたように、国鉄労働者の行なう争議行為について、どのような形態によるにせよ民事責任を問うことについては、根本的な疑問があるわけです。しかしこの点は尚一般化していない議論たることを免れないでしょうから、次に、既にしばしば指摘されているところではありますけれども、刑事免責をめぐって最近確立された司法判断を、直接または間接的に民事責任論ないしはその免責論に、活用しうるとすればどの部分を、どの範囲で活用しうるか、の点につきも触れておきたいと思います。法廷闘争は、法廷において今、用いうる、説得力ある理論は何か、との観点を抜きにしては、すすめえないことは、誰にでも判ることだからです。

4・2 大法廷判決は、刑事責任を論じるにあたって、責任を問わるべき争議を限定し、その違法性に段階づけを試みています。即ち「争議行為を禁止することによって保護しようとする法益と、労働基本権を尊重し保障することによって実現しようとする法益との比較較量によって、両者の要請を適切に調整する見地から」具体的行為を禁止の対象か否か判断することが必要であるとする、佐賀教組事件についての佐賀地裁の判決（37年8月27日）にはじまる、いくつかの下級審判決の同旨判旨部分に左祖したわけです。してみると、民事責任についても全く同じ比較較量が試みられなければならないのはみやすい道理でしょう。比較較量を試みれば、行きつく先は、必ず違法性の段階論の筈で、この点を、刑・民両責任の違いを理由に、避けてしまうことは許されません。

ひっきょう、公労法によるストライキ権剝奪を憲法違反だと判断することを回避し、そのため当然そうしなければならなくなった刑事免責に関する技術的理論構成の展開は、つまるところ、大量行政処分としての民事責

任追及方式についても、刑事責任に關すると同程度もしくは一層高度の、精密な理論構成によるその正当化を、司法機關に義務づける効果を持ったのだといえるのではないのでしょうか。

刑事責任に關しての一連の解放的判決、なかんずく、都教組事件大法廷判決は、こうして民事責任追及からの解放のために、大きな効果をにないうるであろう点に実は見落とし難い積極的側面を持っていると評すべきかも知れません。

そこで、こうした観点から再び同判決を読み返してみますと、判旨は、地公法37条1項及び61条4号に解釈上合理的限定を設けるべきだとして、次のようにいいます。つまり、爭議行為には37条1項との關係で、これに該当しても、(1) 違法性が強いために民事責任、刑事責任の両者が発生すべきものと、(2) 違法性が比較的弱く民事責任のみが発生するものと、(3) 違法性が弱く民事責任、刑事責任の双方とも発生しない場合がありうるし、更には、違法性が更に微弱のため、そもそも実質的に(4) 地公法37条1項に該当しないと考えるべきものがありうる、と。

以上から判るように、違法性の程度いかんによっては、民事免責を認める爭議行為がありうることは、二つの類型を挙げて説明されています。この点に着眼することによって、次項でまとめるような方式による効果的な法廷闘争の展開が可能であるといえると思います。

#### 四、民事免責論の展開

主として爭議行為の刑事責任をはね返すために、これまで展開されてきた諸理論との対比において、民事責任排除の理論を組み立てるとすれば、いきおい、爭議行為の違法性を頭から否定して議論してゆく方法と、違法かも知れない、しかしその違法性の弱さの故に、尚民事責任は発生する由がない、とする方法がありえます。もちろん後者が、4・2判決の論理に密着したものであることについては多言を要しますまい。

まず、爭議行為について、それが違法でない、ということを前提とする

ものについては、(A) 争議行為の制限・禁止立法は憲法違反である、とするものと、(B) 憲法論議には触れずに解釈上の部分的違法を説き、反面違法でなく、従って民事免責の認められる場合がある、とするものがありえましょう。この場合、論理の筋道としては、一律違法の否定を説くものと、適用上の憲法違反を説くものとの二つが考えられます。

(A) の議論が我々の憲法観からみても、またこれまでの法廷闘争における組合側の主張からみても最もオーソドックスで、かつ正しい方向を示すものであることはいうまでもありません。しかしまたこうした議論に裁判所がほとんど耳を貸さないであろうことも同程度に確信——残念ながら——出来るところであります。この場合、公労法3条による労組法8条の適用除外をどう考えるかがポイントになると思います。我々としては、公労法3条の同部分は憲法違反であるから効力を持たない、とするか、労組法8条はもともと創設規定ではなく憲法28条の確認規定に過ぎないのだから、労組法8条の適用除外部分が例え憲法違反＝無効でないにしても、そのことによって直ちに民事責任の発生が基礎づけられるものではない、と主張するほかないでしょう。

さて、(B) の論法に立つ場合には、ILO ドライヤー報告の指摘した諸点と同様に、以下の如く一律違法を否定する論理がまず考えられます。例えば、刑事免責に関して10・26、4・2判決が打ち立てた理論に従って、争議行為の規制は必要最小限度にとどめられるべきであるから、公共の福祉に実態的に反しない争議行為は禁止されていない（佐教組判決・佐賀地裁37・8・27）として構成要件の限定的解釈を試みたり、違法性の段階づけによる同様の議論をしたり（高知教組北川村事件判決・高知地裁・39・11・28、都教組上告審判決・大法廷44・4・2等参照）、更には、社会現象としての争議行為も、法的には労基法上の権利行使たる有給休暇請求権の適正な行使の場合があるとするような（京教組事件判決・京都地裁43・2・22）、いわゆる適用除外＝構成要件非該当論を組みたてたりする方法です。次に、群教組事件判決（前橋地裁42・7・26）に現われ、猿払事件判決（旭川地裁43・3・25）で正

式に採用された、いわゆる適用上の違憲論に立脚した論理もありうると思います。

さて、最後に、官公労働者の争議行為の違法であることを肯認した上で、それでもなお、民事責任は発生しない、と論ずる余地もありえますので検討しておきます。この立場に立つ時は、いわゆる可罰的違法論をめぐり、10・26判決によって打ち出された刑事免責排除の場合の三箇のメルクマールが、民事責任問題についても同様に導入しうるか否かが論点になります。

即ち、当該ストライキについて、

- (1) 国民生活に対する重大な侵害の存否、
- (2) 暴力行為をともなったかどうか、
- (3) 政治的目的性の有無、を問題とし、そのいずれかに肯定的解答が出れば、たちどころに免責が排除され、責任が追及されても止むを得ない、という例の論理です（この論理が、それ自体成立しがたい点についてはここでは述べません）。<sup>1)</sup>

このうち、(1) と (2) は、明らかに反社会性の高度さに対する規範的非難としての刑事責任、ないしはその免除にかかわるメルクマールであって、背後には公共の福祉・行為の社会性等の配慮が存していると思えます。従って、私見によれば、これらはもっぱら、刑事的秩序を維持する観点からのみとり上げられるべき問題点であって、民事責任論とは一応無縁のメルクマールということになります。特に、(1) については、その存否が、当局側の民事責任追及の根拠とは何の関係もないことについて本章の第二節で強調しておいたことを再び想起願いたいと思います。以上に反して、目的の政治性如何は、民事責任ないしは免責の問題とストレートに結びつく可能性があるといえるでしょう。政治ストについては項を改めて論じたいと思います。

(注)

- 1) 野村平爾「全通中郵事件判決と残された問題点」法律時報42年1月号、片岡

昇「最高裁4・2判決と公務員の争議権」判例タイムズ234号等参照。

## 五、政治ストライキと民事責任

政治ストライキが違法だとされる場合、その効果はもっぱら民事責任論とからめて論じられ、刑事責任は問題とならないとされるのが普通でしたから、<sup>1)</sup> 10・26判決が、刑事免責排除の一類型として政治目的に出ずる争議行為を挙げたことはかなり奇妙な印象を我々に与えました。

この判決以降、下級審の中には「政治的目的」という不確的な内容の用語を明確化することに意をそそいで、その範囲の限定づけに努力するものも若干現われましたが（中郵差し戻し審判決・東京高裁・43・9・6，群教組事件判決・前橋地裁・42・7・26，福岡教組事件控訴審判決・福岡高裁・42・12・18），一方逆に，広島駅警職法・安保併合事件控訴審判決（広島高裁・42・4・24）の如く，政治ストの定義づけと共にスト構造面からその違法性を説き，一審の罰金判決をくつがえして懲役刑（執行猶予つき）を科したもののや，これは民間事件ですが全港湾事件判決（名古屋地裁・43・10・21）のように，「政治的要求をかかげてストライキを行なうことは，経済的要求を付加的に主張していると否とに拘らず許されず，政治ストは，手段・態様の適否を判断するまでもなく，目的において違法であり，民・刑事上の免責を受けえないだけでなく，不当労働行為上の救済を受けえない」などという，労働法学の理論水準とはよほどかけ離れた結論を，ほとんど論証なしで下すものまで現われてきています。<sup>2)</sup>

こうして，10・26判決及びこれに盲従ないしは更に飛躍した政治スト違法の諸判決を，一貫して流れる考え方は，労組法1条1項にいう「労働組合の目的」をもっぱら経済面に限定してしまうように解釈を展開し，政治目的そのものが，ストの違法性の根拠となるとするか，せいぜい争議構造の面で，使用者が対抗手段を有しないストは違法であるとする，いわゆるそば杖論にほかなりません。そこで，労組法1条1項の生成過程を詳細にフォローして，狭きに失する1条1項のとらえ方は，我国労働法制の発展

の歴史的理解に欠けるものである，とする，有力な裁判批判（10・26判決に対する）が現われるに至っています。<sup>3)</sup> この場合，最高裁判決を含むいくつかの他の判決中には，労働組合の政治活動の必要性を容認し，それが労働組合の目的の範囲に属することを承認すべきことを明言したものが散見せられることを勘案せねばならないと思います。<sup>4)</sup>

ところで，これらの点に関し，久しくその判断が注目されてきた安保6・4事件判決では，最高裁はどういう態度をとったでしょうか。

判旨は，あおり行為等の加罰性について新しい二重しぼり理論を披れきするにあたって，10・26判決の，刑事免責排除に関する三つのメルクマールをそのまま採用し，争議行為が（1）政治目的に出ずるか，（2）暴力行為をとまうか，（3）不当に長期に及ぶ等，国民生活に重大な支障をもたらす場合に違法性が強い，というのです。しかし，だからすぐに政治ストが違法だということかと思うとそうではなく，以下事案を説示しながら「裁判所の行なう裁判事務に従事する職員の職務は，一般的に公共性の強いものであり，その職務の停廃はその使命の達成を妨げ，ひいては，国民生活に重大な障害をもたらす」と，職務と公共性の関連性を強調した上で結論の部分にいたり，「政治目的のために争議を行なうがごときは，争議行為の正当な範囲を逸脱するものとして許さるべきではなく，かつ，それが短時間のものであり，また，仮りに暴力等を伴わないものとしても，裁判事務に従事する裁判所職員の職務の停廃をきたし，国民生活に重大な障害をもたらすおそれがある……違法性が強い」と結んでおります。

ここでは，争議行為の違法性の強さの論証が，その目的の面から，職務の公共性・国民生活の障害へと，巧みにすり代えられている点に注目してほしいと思います。もっとも判決のこの部分は，文脈も乱れてその意味を正確に把握出来ないうらみがあり，諸家も文意の臆測に紙数を費さねばならないという，あまり望ましくない事態を生じていますので，<sup>5)</sup> 本稿では論及を避けたいと思いますが，要するに，4・2判決の時点では，単に目的からのみ違法性を導き出すことは不可能なことを，最高裁が悟り——10・

26判決に対する批判のかなりの部分がこの点に集中したことも寄与したことでしょうが——、このすり代え論法を余儀なくされたのだといえなくもないことだけを指摘しておきます。

そして、まさに、争議の目的性からその違法性を引き出しえない以上、刑事責任についてはもちろん、我々の叙上の見解からすると同様のことは民事責任についてもあてはまると考えます。即ち、前に述べた、官公労働者のストライキには、そもそも民事責任を問いうべき筋合はないのではないかという議論はしばらくおき、例え、政治目的のストライキであっても、短時間に行なわれた場合の如く、国民生活に実質的侵害を与えていない以上違法性は微弱で、ストライキ禁止立法に牴触しない場合や、牴触しても民事責任の発生する由のない場合を、容易に挙げうる、ということです。

かくみてきますと、もともとストライキの違法性に関する段階づけは、ストライキの目的を全く捨象した局面で論じられているに過ぎないことに気づかざるを得ません。つまりは、政治ストライキに関して民事責任を問責する場合があっても、或いはその免除を論じる場合であっても、経済ストの場合と異別に論じねばならない理由は少しも見当らない、ということです。

右の点と関連して、政治ストの合法性を憲法21条に求める見解について簡単に触れておきます。

周知のように、政治目的に出ずるストライキの合法性については、これを憲法28条の枠内で把えるやり方に拘泥しないで、むしろ21条の表現の自由の一形態として把えることを唱導される有力説があり、学説上大きな影響力をもつと共に、安保6・4判決の色川反対意見のようにこれと同一基礎に立つ司法上の見解も現われてきました。この見解は、国公法上(98条1項)禁止される争議行為とは、立法の沿革にてらす時、労調法7条の争議行為の定義、即ち、(1)労働関係の当事者の、(2)その主張の貫徹を目的とした、(3)業務の正常を阻害する程度の集団行動をいうが、公務員が国民の立場で政府の政策に反対し、またはその政策の変更を強いるための政

治ストは、禁止の構成要件の予想外だ、とするものです。傾聴に値する見解ですし、事案に対する判断としては論理的だと評し得ますが、片岡教授の指摘せられるように<sup>6)</sup> この立場では、経済ストについては、異なった結論に立たざるを得ない弱点があり、また、一般に、21条説の難点が民事免責論との結びつきの困難性にあるとされている点からも、<sup>7)</sup> なお検討の余地を残した見解といえましょう。

(注)

- 1) 片岡 昇「最高裁4・2判決と公務員の争議権」前掲判例タイムズ、同「政治スト」法律時報32巻11号参照。
- 2) この判決については、橋詰「残業拒否闘争と政治目的」月刊労働問題44年2月号、中山和久「判例研究全港湾名古屋支部全検分会事件」季刊労働法71号、萩井常喜「時間外労働拒否の自由と政治スト・抜打ストの合法性」労働法律旬報700号等参照。
- 3) 野村平爾「全通中郵事件判決と残された問題点」法律時報前掲論文。
- 4) 国労静岡選挙違反事件判決  
中里鉦業労組事件一・二審判決  
三井美唄労組公職選挙法違反事件判決
- 5) 例えば野村平爾「4・2判決と最高裁の姿勢」法律時報41巻6号、片岡 昇「最高裁4・2判決と公務員の争議権」前掲判例タイムズ等参照。
- 6) 片岡 昇、前掲判例タイムズ論文。注(15)
- 7) 沼田教授はこの点につき「解雇その他制裁の取り消しを要求するストライキその他の争議行為は可罰的違法性をもつことにはなるまい」とされて、処分撤回闘争による展望を考えておられるもののようです。沼田稻次郎「労働基本権論」366ページ。もっとも教授も「今日の組織の実態や勤労諸階層を含む国民大衆の規範意識の実態からみると、解雇・制裁反対のストを打ちかえすことは可成り困難であろうと思われる」と続けておられます。前掲書前掲ページ。